(ضوابط وتحقيقات)

بيع العربون، السلم، تداول الديون

بقلم

محمد سعيد رمضان البوطي

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على سيدنا محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد، فهذه بحوث ثلاثة تتناول ضوابط وتحقيقات لمسائل في كل من بيع العربون، والسلم، وتداول الديون. وهي في مجموعها واحد من الموضوعات التي تقرر طرحها للدراسة والبحث في المؤتمر الثامن للهيئات الشرعية، والذي تنظمه هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية.

ومن المعلوم أنا لسنا بصدد الحديث عن كل ما يتضمنه باب السلم والقرض (الديون) وبيع العربون. وإنما المطلوب الوقوف عند رؤى أحكام معينة في هذه الأبواب قد تحتاج إلى معرفة المزيد من دلائل أحقيتها والتأكد منها، أو إلى معرفة المزيد من الضوابط التي هي مدار تلك الأحكام وأساس الأخذ ا، أو إلى معرفة قيود لم تؤخذ في كثير من الأحيان، وبالنسبة إلى بعض الباحثين بعين الاعتبار.

والله أسأل أن يلهمنا جميعاً الرشد في أقوالنا و أفعالنا وأن يعصمنا من فتنة الزلل إنه سميع مجيب.

أولاً: بيع العربون(1)

وأعود فأؤكد أن المطلوب ليس عرض المذاهب في حكم بيع العربون، فخلاصة ما انتهى إليه فقهاء المذاهب في ذلك معروفة، وهو الحرمة والبطلان، إلا ما روي عن عبد الله بن عمر وابن سيرين من القول بصحته، وإلا ما رواه أصحاب الإمام أحمد عنه من اتباعه في ذلك لما ذهب إليه عمر.

وإنما ثمة جانب لعل التحقيق لم يتناوله بعد، لا سيما في الكتابات الحديثة. وهو ما حملت نفسي على الخوض فيه، سائلاً الله تعالى أن يلهمني السداد، وأن يجنبني مزالق التيه.

---

(1) أصح ما تضبط به هذه الكلمة ضم العين وسكون الراء، أو فتح العين والراء معاً: عربون. انظر القاموس المحيط، والمصباح وغيرهما من معاجم اللغة.

أولاً: تحرير محل البحث:

لعل من الخير أن أذكِّر في مدخل بيان هذه النقطة، بأهمية تحرير محل البحث لدى مناقشة أي مسألة والبحث في كنهها، وما يتوصل إليه من الأحكام المتعلقة ا. إن كثيراً من الخلافات في كثير من المسائل تبقى معلقة دون الاتفاق عليها، بسبب عدم الاجتماع على تحرير محل البحث فيها أولاً. ولعلها المدخل إلى أي مناقشة في أي مسألة، فيما يقرره علماء البحث والمناظرة.

إذن ما هو محل النظر والبحث في مسألة بيع العربون؟

يستبين حدود البحث في هذه المسألة لدى التحقيق في تعريف بيع العربون. ولعل كلمة (بيع العربون) تلفت النظر إلى جزء هام من حدود ما هو محل البحث.

إن نسبة البيع إلى العربون تعني أن الصورة التي ينبغي أن تكون محل البحث، هي الحالة التي يكون الالتزام فيها بالعربون للبائع جزءاً من عقد البيع، وليس مقدمة بين يديه أو مراوضة بين المتبايعين في مرحلة المساومة، أو إلحاقاً به بعد إبرام العقد.

وهذا ما يتضح من تعريف العربون، فهو، فيما اتفق عليه فقهاء المذاهب، (أن يشتري السلعة ويدفع للبائع درهماً أو أكثر، على أنه إن أخذ السلعة احتسب من الثمن، وإن لم يأخذها فهو للبائع)(1)

وربما وقع خلاف لفظي لا أهمية له في بعض ألفاظ هذا التعريف.

فهذا التعريف لبيع العربون يتضمن حقيقتين اثنتين:

الحقيقة الأولى: أن يكون الالتزام بالعربون جزءاً داخلاً في عقد البيع، وليس أمراً متفقاً عليه بين المتبايعين قبل إبرام العقد المتمثل في الإيجاب والقبول، أو بعد إبرامه والفراغ منه. فأما ما قد يكون من اتفاق بينهما قبل العقد أو بعده فخارج عن البحث بعيد عن محل ال اع.

---

(1) انظر تحفة المحتاج في شرح المنهاج: 322/4، وكشاف القناع: 195/3، والقوانين الفقهية لابن جزيء: ص257، والمغني لابن قدامة: 313/4.

الحقيقة الثانية: أن هذا الذي ذكرناه يستلزم أن يكون التزام المشتري بالتنازل عن الدرهم للبائع في كل الأحوال (أي سواء تم البيع أو لم يتم) نتيجة اشتراط سارٍ بين المتبـايعين، ولـيس تبرعاً أو هبة من طرف واحد وهو المشتري، أي دون إلزام من البائع له به.

وإنما يستلزم عقد البيع الذي تضمن العربون، هذا الذي نقول، لأن التزام المشتري بالدرهم للبائع إنما يتم الإعلان عنه عند تلفظه بالإيجاب، فعندما أتبعه البائع لفظ القبول، تكامل بذلك الشرط المتمثل في الإلزام والالتزام، ولا أثر لتقديم أي الطرفين على الآخر في تحقيق معنى الشرط بذلك بين الطرفين. أي فسواء بدأ البائع فألزم المشتري بالعربون في الإيجاب، فالتزم به المشتري عند القبول، أو بدأ المشتري فالتزم بذلك في الإيجاب فألزمه البائع به عند القبول.

وإنما يتحقق الشرط بما يتبعه من نتائج وآثار، بمعناه الشرعي في العقود، عند تلاقي طرفي الإلزام والالتزام.(1)

والذي ينبئ عن هذا الشرط في تعريف العربون حرف (على) في التعاريف الواردة له في المراجع المختلفة. فمعنى: (على أنه إن لم يأخذ السلعة فهو للبائع)، بشرط أنه إن لم يأخذ السلعة فهو للبائع. ومن المعلوم أن الشرط في العقود إلزام والتزام بين المتعاقدين.

إذا تبين هذا، فإن ا ال الذي ينبغي أن يتناوله بحث حكم العربون أصحيح هو أم باطل، هو الشرط الذي يتلاقى عليه المتبايعان أثناء عقد البيع، من إعطاء المشتري للبائع درهماً أو أكثر على أن البيع إن تم فهو جزء من ثمن السلعة وإن لم يتم، تملكه البائع ولم يعد منه إلى المشتري شيء.

فأما ما ألزم به المشتري نفسه قبل دخول العقد، أو ما طالب به البائع المشتري من ذلك قبل الإيجاب والقبول، فقبله المشتري، أو ما تم من ذلك بعد إبرام العقد، فخارج عن محل البحث ولا خلاف في صحته.

قال الإمام النووي في ا موع: (قال أصحابنا إن قال: (أي المشتري أو البائع) هذا الشرط في نفس العقد فالبيع باطل، وإن قاله قبله ولم يتلفظا به في حالة العقد فهو بيع صحيح)(2)

---

(1) انظر الكليات لأبي البقاء الكفوي: 64/3 في مادة (شرط)

(2) ا موع: 335/9. الطبعة المنيرية.

وقال الدميري في النجم الوهاج: (وصورة المسألة أن يقع الشرط في صلب العقد، فإن اتفقا عليه قبل ذلك ولم يتلفظا به فالبيع صحيح) (1)

وذكر ابن قدامة في المغني ما يدل على هذا المعنى ذاته من بيان الفرق في الحكم بين أن يتم الاشتراط في صلب العقد وأن يتم قبل إبرامه(2).

ثانياً: إذن حديث نافع بن عبد الحارث خارج عن محل البحث والـ اع:

وهو ما رووه من أن نافعاً بن عبد الحارث اشترى لعمر بن الخطاب داراً من صفوان بن أمية بأربعة آلاف، ثم قال له: إن رضي عمر بالشراء فذاك وإلّا فله من ثمنها أربعمائة.

فهذا الذي قاله نافع لصفوان، إنما كان بعد شرائه الدار منه، كما هو واضح من الرواية التي اعتمدها الإمام النووي في ا ـموع، وهو ظاهر ما اعتمده ابن قدامة في مغنيه، كما سيأتي بيانه والدليل عليه بعد قليل.

والبيع في هذه الصورة جائز وصحيح بالاتفاق، إذ هو خارج عن محل البحث، وهو بيع العربون بالتعريف الذي تم الاتفاق عليه، والذي سبق ذكره.

والتزام نافع ـذا الذي ذكره لصفوان خارج نطاق العقد، لا يستتبع إلزاماً يطابقه من صفوان، كما هو الشأن لو تم داخل العقد، إذن لكان قبول صفوان إلزاماً لما التزم به نافع. فكلام نافع إذن خارج العقد ليس شرطاً ينبثق عنه إلزام والتزام، على حد ما بيناه عند ذكر الحقيقة الثانية المنبثقة من تعريف العربون، وإنما هو تبرع من طرف المشتري، أي من طرف واحد، تم خارج العقد، لا علاقة له بموقف البائع ولا يستدعي إلزاماً منه للمشتري بذلك. وهو من المتفق على صحته. إذ الأصل في التبرعات والأعطيات الإباحة، إذا خلت من عوارض الحرمة وأسبا ـا.

وهذا ما رجحه ابن قدامة في مغنيه، في تفسير حديث نافع بن عبد الحارث، وفي أخذ الإمام أحمد به. فقد قال ما نصه:

(فأما إن دفع إليه قبل البيع درهماً وقال: لا تبع هذه السلعة لغيري، وإن لم أشترها منك فهذا الدرهم لك، ثم اشتراها منه بعد ذلك بعقد مبتدئ، وحسب الدرهم من الثمن، صح، لأن

---

(1) النجم الوهاج: 99/4 ط دار المنهاج.

(2) المغني لابن قدامة: 313/4.

البيع خلا من الشرط المفسد، ويحتمل أن الشراء الذي اشتري لعمر كان على هذا الوجه، فيحمل عليه، جمعاً بين فعله وبين الخبر وموافقة القياس، والأئمة القائلين بفساد العربون)(1)

أقول: وربما تكلف معترض على هذا التفسير فقال: إن الحديث روي بعبارات عدة، فمنها ما قد يدل على أن التزام نافع بما التزم به لصفوان كان بعد الانتهاء من إبرام العقد، ومنها ما قد لا يدلّ على ذلك، وعندئذ فاحتمال أن يكون التزامه بالعربون في داخل العقد وارد وممكن.

وجوابنا على هذا الإيراد أولاً: أن سائر الروايات التي بين أيدينا لحديث نافع، يدلّ على أن التزامه بالعربون إنما كان خارج عقد البيع. ثانياً: على فرض أن الحديث محتمل في بعض رواياته للحالين، إذن فالحديث محتمل .. وإذا وقع الاحتمال سقط الاستدلال. فلم يبق في الحديث الذي يحتمل الحالين دليل على خصوص واحد منهما، فضلاً عن الدلالة على صحة الالتزام بالعربون للبائع داخل العقد.

على أننا إن تجاوزنا هذا الذي أكدناه من أن حديث نافع خارج عن محل البحث أو بعبارة أدق: غير داخل في محل البحث يقيناً، وقلنا بصحة أخذ العربون مطلقاً، فإن طائفة من الأسئلة تطرح دون وجود أجوبة شرعية عليها، منسجمة مع القول بصحة أخذه.

منها: كم هو المقدار الذي يسوغ أخذه وإلزام المشتري به، وما المرجع في ذلك؟

إننا إن انطلقنا من القول بصحة امتلاك البائع أو المؤجر العربون عن طريق اشتراطه داخل العقد، فليس ثمة ما يلزم بالوقوف من ذلك عند قدر معين من كامل ثمن السلعة أو أجر ا. فينبغي أن نقول إذن بصحة إلزام المشتري بنصف القيمة أو ثلثيها بالغة ما بلغت!. إذ إننا إن قلنا بصحة العربون من حيث الإطلاق، فإن سائر الوجوه والاحتمالات المتعلقة بكميته ونسبته إلى كامل الثمن أو الأجرة تتبعه في الصحة. وهل من قائل – يدرك مقاصد الشريعة الإسلامية – بصحة امتلاك بائع الدار مليون ليرة سورية مثلاً، عربوناً، مقابل صفقة لم تتم؟ أو هل يقول بصحة امتلاك ما هو أكثر من ذلك عربوناً مقابل إيجار طائرة أو باخرة، لم يتم التعاقد لأمر ما عليه؟!.

قد يقول المبررون للصحة، والموجهون لحديث نافع الوجهة الملائمة لذلك: إن البائع أو المؤجر كثيراً ما يتضرر ضرراً كبيراً من جراء إبطال البائع أو المستأجر الصفقة، وهذا ما تتعرض

---

(1) المغني لابن قدامة: 313/4.

له المؤسسات المالية خصوصاً بالنسبة لعقود الإيجار، فما المانع من تغطية هذه الأضرار المحتملة بعربون نظامي مقرر وسائغ، وما المانع من كونه حقاً مرناً متحركاً من حيث مقداره ونسبته إلى كامل الثمن أو الأجرة؟.

ونقول في الجواب: إن تقاضي الأضرار الناجمة عن مثل هذه الحالة، له سبيله الشرعي المنضبط بظروفه وأسبابه، وهو ليس محل خلاف عند جمهور الفقهاء، عندما تنشأ أسبابه وينتظم قدره ضمن حدود العدل.

أما العربون فحق يكتسبه البائع أو المؤجر ضمن العقد – إن قلنا بصحته – في كل الأحوال، وكأنه ضريبة أو جزاء يتقاضاه أحدهما (البائع أو المؤجر) بسبب نكول المشتري أو المستأجر، سواء تضرر بذلك أو لم يتضرر.

والمشكلة الكبرى إن قلنا بصحته أنه لا يوجد حد شرعي، يفصل بين القدر الذي يسوغ والذي لا يسوغ امتلاكه منه. بل لو طالبه البائع أو المؤجر بـ 75% من كامل القيمة أو الأجرة عربوناً ضمن العقد، لم يجد أحدهما – بعد القول بصحته من حيث المبدأ – ما يمنعه شرعاً من اشتراطه، جزءاً من عقد البيع أو الإيجار.

وأقول مرة أخرى: هل من فقيه يقدر مقاصد الشريعة الإسلامية، يفتح مثل هذا الباب باسم الشرع، ليجتاز به إلى ما لا يمكن أن يؤيده الشرع؟!

وربما قيل: بل إن الحاجة داعية إلى صحة امتلاك العربون في عقود البيع والإجارة، تفادياً للخسارة التي كثيراً ما يتعرض لها البائع أو المؤجر عند النكول. فاحتاج الأمر إلى ضمانة ضد هذا الاحتمال الكبير.

ونقول في الجواب: إن هذه الحاجة قد تبرز فعلاً، ولكن قبل إبرام العقد، أي في مثل بيع المرابحة للآمر بالشراء، إذ يكون البائع أو المصرف معرضاً للخسارة عند النكول، عندما لا تكون ثمة ضمانة تحميه من الخسران. أما بعد إبرام العقد، فإن العقد المبرم بما فيه من قيود والتزامات يصبح هو السياج الحامي والضمانة الحقيقية للبائع أو المؤجر. والحقوق الثابتة محمية دائماً بالدعاوي القضائية وذيولها الجزائية المعروفة.

<u>ومنها</u>: ما هي المدة التي يجب على آخذ العربون أن ينتظر ا المشتري أو المستأجر، ليلغي بعد ذلك العقد من طرف واحد، ويمتلك العربون؟ وإنا لنعلم أن البائع يستطيع في هذه الحالة

التي لا ضابط لها من خيار شرط محدد المدة، أن يتذرع بتأخر المشتري عن السداد، ليلغي العقد، ويفوز بامتلاك العربون والسلعة معاً، ثم يمارس هذه التجارة الظالمة ذا ا مع آخرين، كلما أتيح له ذلك!.. كما نعلم أن كل أنواع الخيارات ليس فيها ما يسوغ تأخيراً لا أمد له، من الضوابط الشرعية المعروفة في باب الخيار.

ومنها: ما هو الميزان الذي على أساسه يتم امتلاك البائع أو المؤجر للعربون؟ أهو مجرد الالتزام الذي تم أثناء العقد، أي باعتباره مجرد كسب ناله البائع أو المؤجر، منتهزاً فرصة حق شرعي له أتيح له نيله، أم هو الضرر الذي يفترض أنه قد تحمله، حقيقة أو حكماً من جراء النكول؟ وإذا قلنا ذلك، فعلى أي أساس يقوم الضرر، وكيف يتم عمل التسوية بين كمية العربون وحجم الضرر؟..

ومنها: أرأيت لو سوف المشتري أو المستأجر وهو يستمهل الطرف الآخر ريثما يتاح له الدفع، غير راغب بالنكول والرجوع عن العقد، ما الموقف الشرعي الذي يملكه الطرف الآخر من حيث الحكم باستمرارية العقد أو إبطاله؟ وهل له أن يستقل بإبطاله في الوقت الذي يشاء في الوقت الذي يستمهله المشتري أو المستأجر، متذرعاً بالضرر، ليفوز بكل من السلعة وعربو ا معاً؟!..

كل هذه الأسئلة تلقي ظلالاً داكنة على القول بصحة إلزام المشتري أو المستأجر بدفع العربون. وليلاحظ أن هذا الإلزام هو ما قضى بصحته ا مع الفقهي، وما أخذ به واضعو المعايير الشرعية، دون أي تفريق بين أن يكون اشتراط العربون داخل العقد أو خارجه، أي دون أي تفريق بين أن يكون ذلك داخل محل البحث و ا اع أو خارجه.(1)

*　　　　*　　　　*

وصفوة القول، أن حديث نافع، خارج عن محل البحث وا اع، طبقاً لما تم بيانه، إذ إنه التزم بالعربون أن يملّكه لصفوان، خارج العقد، وبعد أن تم إبرامه. وذلك طبقاً لما اعتمده جل الرواة، وما أكده الإمام النووي في ا موع.

وهذا ما رجحه ابن قدامة في مغنيه، وبذلك فسر موقف الإمام أحمد، وعلى هذا الأساس وافق سيدنا عمر فيما أخذ به.

---

(1) انظر المعايير الشرعية: ص68 (3/8/7/) وقرار ا مع الفقهي رقم: 72 (8/3) بشأن العربون.

فإن قيل: لم يثبت بيقين أن التزام نافع كان بعد إبرام العقد، قلنا: ولم يثبت بيقين أيضاً أنه كان أثناء العقد، فالاحتمال إذن قائم. ومن المتفق عليه أنه إذا وقع الاحتمال سقط الاستدلال، كما أوضحنا ذلك قبل قليل.

فثبت إذن أن الفقهاء مجمعون على أن عقد البيع والإجارة المقرون بشرط العربون يمتلكه البائع أو المؤجر في حالتي نفاذ العقد وعدم نفاذه، باطل لا وجه له، وحديث نافع بن عبد الحارث بمعزل عن ذلك.

ثانياً: مسائل في السلم

لا غرض لنا يتعلق ببيان ما هو معروف من الأحكام العامة المتعلقة بطبيعة عقد الـسلم أو المتعلقة بالمسلم فيه: مواصفاته وشروطه وضوابط استلامه، أو بطبيعة رأس المال وتعجل استلامه.

وإنما المطلوب التحقيق في مسائل لم تتحرر النقول فيها، ومن ثم لم ينضبط سبيل الأخذ ا، مما قد تقتضي المصلحة الاقتصادية اليوم الاستفادة منها والاعتماد عليها.

أول هذه المسائل رأس مال السلم، هل يصح الاستبدال عنه بدين حال أو مؤجل في ذمـة المسلم إليه؟ وربما جاء التعبير عنه بالعبارة التالية: هل يجوز لمن له دينار في ذمة آخر، أن يقول له: أسلمتك هذا الدينار الذي لي في ذمتك، بعشرة أوسق من البر؟

ظاهر ما ذهب إليه جمهور الفقهاء: الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة، هو الحظـر. قالوا لأنه من قبيل بيع الدين بالدين، وهو باطل بالإجماع وبصريح ي رسول الله عنه(1)

ولكن لدى التحقيق يتبين أن الصورة الباطلة لبيع الدين بالدين هي أن يبيع فلان من الناس ديناً له على خالد بدين ثابت لخالد عليه من قبل، أي أن يكون الدينان ثابتين مستقرين.

أما الدين الذي ينشأ بينهما عند عقد البيع، أي لم يكن مستقراً من قبل، فلا يدخل فيمـا يسمى بيع الدين بالدين، ومن ثم لا يسري عليه حكم الحرمة ولا البطلان.

---

(1) انظر مغني المحتاج: 103/2، ورد المحتار: 209/4، والشرح الكبير على المقنع: 336/4، والشرح الصغير للدردير: 97/3.

مثال ذلك: أن يبيع الدائن دينه الذي له على خالد بمتاع يملكه خالد موصوفاً في الذمـة، فتتم الصفقة بينهما دون أن يقبض الدائن المتاع الذي اشتراه من خالد بدينه الذي كان له عليه في المجلس بعد، فينشأ من جراء ذلك دين جديد للدائن على خالد يتمثل في المتاع الذي اشـتراه منه ديناً موصوفاً في ذمته.

فهذه الصورة غير داخلة في المعنى المحظور لبيع الدين بالدين، ومن ثم لا يسري عليه حكم البطلان ولا الحظر.

صرح بذلك الشرقاوي على التحرير فقال: (والحاصل أنه يصح بيع دين بغير دين سـابق أعم من أن يبيعه بعين أو بدين منشأ، سواء أباعه لمن هو عليه أو لغيره).

ثم قال: (أما بيع الدين بالدين الثابت من قبل، فهو باطل، للنهي عنه بحديث ـي بيـع الكالئ بالكالئ)(1)

أقول: ويدل على هذا صنيع أكثر الفقهاء، وإن لم يصرحوا ذا الذي صرح به الشرقاوي من التفريق بين الدين السابق المستمر، والدين المنشأ عند التبايع وبسببه، يقـول ابـن قدامـة المقدسي: (والصحيح من المذهب أنه لا يشترط للصحة قبض العوض في المجـلس)(2)، أي وإن استلزم ذلك ثبوت دين بالعوض في ذمة البائع، لأنه دين مستحدث وليس موجوداً من قبل.

وقال في الشرح الصغير على أقرب المسالك: (وأما بيعه – أي الدين – بحـال أو بمعـين متأخر قبضه أو بمنافع معينة فلا يمنع)(3)

إذا تبين هذا فإن هذه المسألة التي يتم تصويرها، إنما هي من قبيل بيع الدين الثابت بـدين منشأ لم يكن له وجود من قبل. فإن الذي يقول: أسلمتك الدرهم الذي لي بذمتك بكذا مـن الأمتعة أو الأغذية الموصوفة في الذمة لديك، إنما ينشئ ديناً جديداً بدين قديم. بل إنا إن اعتبرنا تحول الدرهم من دين في ذمة المسلم إليه، إلى رأس مال لعقد سلم، قبضاً حكمياً من المسلَم إليه له، أي للدرهم، فالمسألة تخرج بذلك من بيع الدين بالدين بصورتيه القـديم المحـرم والمنـشأ الصحيح، إذ تصبح بيع دين بعين، لحلول القبض الحكمي محل القبض الحقيقي.

---

(1) الشرقاوي على التحرير: 18/2.

(2) المقنع: 96/2.

(3) الشرح الصغير للدردير: 97/3.

وقد نقل كتاب الموسوعة الفقهية التي أصدرتها وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في الكويت عن الإمام ابن تيمية وتلميذه ابن القيم ما يؤيد هذا التحقيق الذي نقلته عن الشرقاوي في التحرير، وما يقضي بعدم دخول هذه الصورة في بيع الدين بالدين.

جاء في الموسوعة الفقهية ما يلي:

(ولو أراد رب السلم أن يجعل الدين الذي في ذمة المسلم إليه، رأس مال سلم، فإن ذلك غير جائز عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة ومالك والأوزاعي والثوري وغيرهم، لأنه يؤدي إلى بيع الدين الدين .. وخالف في ذلك شيخ الإسلام، ابن تيمية وابن القيم، فذهبا إلى أن الدين الذي في ذمة المدين، إن كان حالاً، يجوز جعله رأس مال سلم. وحجتهما على الجواز هو عدم تحقق المنهي عنه – وهو بيع الكالئ بالكالئ، أي الدين المؤخر بالدين المؤخر – على هذه المسألة، إذا كان الدين المجعول رأس مال السلم غير مؤجل في ذمة المدين، لأنها تكون من قبيل بيع الدين المؤخر بالدين المعجل، ولوجود القبض الحكمي لرأس مال السلم من قبل المسلم إليه في مجلس العقد، لكونه حالّاً في ذمته. فكأن المسلِم – إذ جعل ماله في ذمته معجلاً رأس السلم – قبضه منه، ورده إليه، فصار ديناً معجلاً مقبوضاً حكماً، فارتفع المانع الشرعي، ولأن دعوى الإجماع على المنع غير مسلّمة)(1)

أقول: إن هذا تحقيق شريف ودقيق، يتفق وما قرره الإمام الشرقاوي وآخرون، غير أني تتبعت مظانّ ورود هذا التحقيق في مجموعة فتاوى الإمام ابن تيمية فلم أعثر عليه. ورجعت إلى حيث أحيل إليه من كتاب أعلام الموقعين لابن القيم، وبحثت عنه في مظانه من الأماكن الأخرى فلم أعثر عليه.

*　　　*　　　*

---

(1) انظر الموسوعة الفقهية: 205/25.

المسألة الثانية: حكم تعجيل المسلَم فيه وما يترتب عليه من أحكام.

إن من المعلوم أن جمهور الفقهاء ذهبوا إلى أن المسلم فيه يجب أن يكـون مـؤجلاً(1)، وحجتهم في ذلك ظاهر قول رسول الله ﷺ: (من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلـوم إلى أجل معلوم)(2)

وخالف في ذلك الشافعية، فأجازوا فيه التعجيل والتأجيل، بعد اشتراط كونه ديناً موصوفاً في الذمة، وهو ما اتفق عليه جمهور الفقهاء، وهو مذهب عطاء وأبي ثور وابن المنذر. وحجتهم أن المسلَم فيه إن جاز أن يكون مؤجلاً، فلأن يجوز كونه معجلاً أولى، نظراً إلى أن التعجيل أبعد عن الغرر(3).

فما الذي يترتب من الأحكام على القول بحرمة تعجيل المسلم فيه، وعلى القـول بجـواز تعجيله؟

من أهم الأحكام المبنية على القول بحرمة تعجيل المسلم فيه، عدم جواز إصدار صـكوك بقيمة المسلم فيه للتداول، سواء كانت بالقيمة المتفق عليها بين المسلم والمسلَم إليـه، أو بقيمـة أخرى يفرضها المسلم. ذلك لأن بيع المسلم فيه قبل قبضه غير جائز بل غير صحيح، لأن ملكية المسلم له، والحالة هذه، ضعيفة، ومن ثم لا يتأتى له التصرف فيه. وهذا ما قرره جميع الفقهـاء الذين قالوا بوجوب كون المتاع المسلم فيه مؤجلاً.

أما على القول بجواز تعجيل المسلم فيه، وهو ما ذهب إليه الشافعية، وتعجيل قبضه فعلاً، فلا مانع عندئذ من أن يصدر المسلم صكوكاً بالقيمة التي يراها للمتاع المسلم فيه، وأن يطرحها في سوق التداول، لأنه يمتلك متاعاً له حق التصرف فيه والاستبدال عنه والإحالة به.

وقد ذكر كل من الإمام الماوردي والإمام الجويني ما يدل على كل من هذين الحكمـين المنوطين بالحالتين المتعلقتين بالمتاع المسلم فيه.

---

(1) البدائع: 212/5، والمغني لابن قدامة: 321/4، والهداية مع فتح القدير: 217/6، والقوانين الفقهية: ص274.

(2) أخرجه البخاري ومسلم، واللفظ لمسلم.

(3) انظر مغني المحتاج: 105/2، والمهذب: 304/1، وحلية العلماء للقفال الشاشي: 360/4.

قال الماوردي: (أما الشركة في السلم فصور ا أن يدفع رجل مائة درهم إلى رجل سلماً في كر طعام، فيقول له رجل: شاركني في ثمن الطعام، وخذ مني نصف الثمن: خمسين درهماً ليكون الطعام في ذمة المسلم إليه بيننا. وأما التولية فهي أن يقول له – وقد أسلم مائة درهم في كر طعام – ولّني إياه، وخذ مني مائة درهم، فتكون التولية في الكل، والشركة في البعض) ثم قال: (فلا تصح الشركة ولا التولية في المسلم فيه، ما لم يقبض)(1).

وقال الجويني مثل ذلك في كتابه اية المطلب(2).

فمقتضى هذا الذي قاله كل من الماوردي والجويني، أن المسلَم فيه إن كان معجلاً فلا مانع من عقد الشركة والتولية فيه، وإنما الحظر عندما يكون المُسلَم فيه مؤجلاً.

وإذا جاز طرح رأس مال السلم للشركة فيه أو للتولية، فقد جاز طرحه كما هو، أو صكوكاً مالية مجزأة، في سوق التداول، ليكون المآل إلى شركة مع المُسلِم أو إلى تحول كامل القيمة إلى غيره.

فإذا تبين ذلك، وظهر أنه لا فرق بين الإشراك في رأس مال السلم بطريقة مباشرة، وبين الإشراك فيه بطرحه في أسواق التداول، فلا مانع من أن تباع الأسهم أو الصكوك بالأثمان التي يراها أصحا ا، إذ إن ذلك ليس بيعاً للدين، ولا هو بيع ربوي بمثله، وإنما هو في الحقيقة بيع لمنتجات أو بضاعة بالثمن الذي يراه المالك، وهو حق لا شائبة فيه.

وقد أطلق في (المعايير الشرعية) القول بحرمة إصدار صكوك سلم قابلة للتداول، في اية الحديث عن معاييره، وذلك في المادة 7 الصفحة 173 طبعة 2004. فقال بعبارة مقتضبة: (لا يجوز إصدار صكوك سلم قابلة للتداول). ثم أكد ذلك عند الحديث عن معيار صكوك الاستثمار. فجاء في (14/2/5) لا يجوز تداول صكوك السلم.

أقول: إنما راعى واضعو المعايير ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من اشتراط كون المسلَم فيه مؤجلاً ومن ثم قرروا عدم جواز تداول صكوك السلم، أي رأس ماله. ولكن مقتضى الأخذ بما ذهب إليه الشافعية دون خلاف، جواز ذلك عندما يكون المتاع المسلَم فيه معجلاً، إذ تصبح

(1) الحاوي الكبير: 72/7.

(2) اية المطلب: 53/6.

ملكية المسلم له عندئذ تامة، ومن ثم يجوز فيه الإشراك والتولية، ومن المتفق عليـه أنـه يجـوز تصكيك رأس مال الشركة، وطرحه في أسواق التداول باتفاق.

* * *

المسألة الثالثة: هل يجوز السلم في الأثمان؟ أي أن يكون المسلَم فيه من الأثمان؟

ذهب الشافعية والمالكية والحنابلة إلى جواز ذلك، فيسلم فيه رأس مال من نوع آخر منها، على أن يتم الحلول والتقابض في المجلس لتفادي الوقوع في ربا النسيئة(1).

وذهب الحنفية إلى أنه لا يجوز السلم في الأثمان، كأن يسلم الدراهم بدنانير، أي فتكون الدنانير مسلماً فيها. قالوا: لأن المسلَم فيه لا بد أن يكون مثمناً، والنقود أثمان فلا تكون – أي النقود – مسلماً فيها(2).

والذي يترتب على ما ذهب إليه الجمهور من جواز السلم في الأثمان، سقوط الفرق في ذلك بين النقدين: الذهب والفضة، والأوراق النقدية التي حلت محلها في هذا العصر.

فيجوز إذن، فيما ذهب إليه الجمهور، السلم في الأوراق النقدية، بأن يسلم نوعاً من هذه الأوراق، كالدولار مثلاً، بنوع آخر منها كاليورو، بشرط التقابض في المجلس، تحرزاً من الوقوع في ربا النسيئة.

ولكن هل تعد الأوراق النقدية على اختلافها، جنساً واحداً، بحيث يقوم كلها مقام الذهب فقط أو مقام الفضة فقط؟ أم هي أجناس متعددة كجنسي الذهب والفضة؟

إن قلنا هي أجناس متعددة، وجب فيها الحلول والتقابض وجاز فيها التفاضل .. وعليه فإنه يجوز للمسلَم إليه أن يبيع المسلم فيه (الريالات مثلاً) بالثمن الذي يشاء في مقابل رأس مال السلم (الدراهم مثلاً)، إذ إن القول بتعدد الجنس في الأوراق يفتح مجال اعتماد السعر الذي يشاؤه كل من المتعاقدين: المسلِم والمسلَم إليه. فيصبح شأن الأوراق المالية المتنوعة كشأن الذهب مع الفضة، فكما أن مالك الذهب من حقه أن يبيع قدراً منه بالقدر الذي يشاء من الفضة، واضعاً الثمن الذي يشاؤه من الفضة لذهبه والعكس، كذلك يملك صاحب الدولار أن يرسم لها القيمة التي يشاءها من الريالات التي ستكون رأس سلم فيها!..

---

(1) حلية العلماء للقفال الشاشي: 363/4، والمغني لابن قدامة: 332/4، وشرح منتهى الإرادات: 215/2.

(2) فتح القدير: 72/7.

وعندئذ يختفي ربا الفضل من التبادل الذي يجري بين أنواع الأوراق النقدية، ولا يشترط فيها إلا التقابض.

ولكن هل الأنواع الكثيرة للأوراق النقدية اليوم أجناس متعددة حقاً كتعدد جنسي الذهب والفضة؟ وكتعدد جنسي البر والشعير؟

إن الإجابة الدقيقة عن هذا السؤال، تتطلب فتح ملف الحديث عن الأوراق النقدية من حيث هي وإخضاعها لدراسة شاملة دقيقة. ولعل هذا من أهم ما ينبغي أن يعالج في مؤتمر قادم.

ثالثاً: تداول الدين

ينبغي أن نعلم أولاً أن حكم تداول الدين في سوق البيع والشراء، ثمرة مباشرة لحكم بيع الدين. فالدين الذي يجوز بيعه، يجوز طرحه في سوق التداول، وما لا يجوز بيعه منه لا يجوز تداوله.

ذلك لأن بيع الدين ليس إلا حالة تطبيقية لمبدأ طرحه للتداول، أي للبيع. غير أن ما يتم تداوله في السوق، هو ما يكون قابلاً للتنقل من يد إلى يد أخرى عن طريق سلسلة من ورود البيع والشراء عليه، في حين أن بيعه حالة جزئية لسلسلة التداول هذه.

إذن تنبثق مشروعية طرح الدين في أسواق التداول. من مشروعية بيع الدين بالضوابط الفقهية التي يجب مراعا ا. وتتلخص الضوابط التي يشرع على أساسها بيع الدين، في شرطين اثنين هما محل اتفاق، وشرط ثالث هو محل خلاف.

أما الشرط الأول المتفق عليه، فهو أن لا يترتب عليه بيع الدين بالدين، كأن أبيعك الدين الذي في ذمتك لي بمثله مما هو ثابت في ذمتي لك، ثم نتفرق دون أن يأخذ أحدنا شيئاً.

وأما الشرط الثاني، فهو أن لا يترتب عليه تبادل ربويين متفقين أو مختلفين في الجنس، إن لم تتحقق فيه شرائط الصرف والاستبدال.

مثاله: أن يكون لك علي ألف درهم، فلما حان يوم الوفاء، اتفقت معك على أن أستبدل بالدراهم ما يساوي قيمتها من الدنانير، ومن المعلوم أن الاستبدال في حقيقته بيع.

إن صحة هذا البيع متوقفة على أن يتم التبادل الذي تم الاتفاق عليه في ا لمس الذي تم الاتفاق فيه على الاستبدال، ولا حرج في تفاوت البدلين لاختلاف الجنس. فإن اتفق البدلان في الجنس وهما ربويان، وجب مع التقابض التماثل.

إذن يجب القبض في ا لمس أياً كان جنس المال المدين به وجنس البديل عنه، كي لا يستلزم ذلك بيع الدين بالدين، ويجب التقابض والتماثل إن كانا ربويين من جنس واحد، ويجب التقابض فقط إن كانا ربويين من جنسين مختلفين.

وقد لخص الجويني هذا الحكم في كتابه اية المطلب فقال: (.. وإن تفرقا قبل تسليم العين، نظِر فإن كان الاستبدال في شقيه وارداً على ما يشترط التقابض فيه ثم جرى التفرق (أي قبل التقابض) فيبطل الاستبدال، إن لم يكن العقد ربوياً بأن كانت الديون دراهم وأعواضها ثياباً، وما في معناها، ففي بطلان الاستبدال وجهان (أي بدون التقابض) وأصحها عدم البطلان، لأن اشتراط الإقباض لا يستند إلى أصل في غير عقود الربا والسلم)(1)

أقول: المراد بقوله لا يستند إلى أصل، أن استبدال الثياب بالدراهم مع تأخير قبضها، استحداث لدين جديد لم يكن ثابتاً من قبل. وقد سبق أن أوضحت أن هذا لا يدخل في معنى بيع الدين بالدين.

وأساس ذلك حديث رسول الله الذي رواه أبو داود والترمذي والنسائي وأحمد، عن ابن عمر قال: (أتيت رسول الله فقلت: إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وآخذ بالدنانير، فقال: لا بأس أن تأخذ بسعر يومها ما لم تتفرقا وبينكما شيء).

وظاهر الحديث يقتضي أن يكون البدلان حاضرين، وهما الدنانير والدراهم، غير أن الحاضر هنا إنما هو أحدهما، وهو البديل المتفق عليه. ولكن الفقهاء يعتبرون ما استقر في الذمة في حكم الحاضر. أي فلا فرق بين الثمن الحاضر في اليد، والثمن الغائب المستقر في الذمة.

وأما الشرط الثالث الذي هو محل خلاف، فهو أن يستلزم التصرف في الدين تسليط الغير على المدين لمطالبته بالدين الذي له عليه. وإنما يعرض هذا في حالة بيع الدين لغير من عليه الدين، وصورته أن يكون لخالد علي مائة، ويكون على خالد مثلها لزيد، فيبيع خالد ما له على علي لزيد، بالمبلغ ذاته الذي في ذمته لزيد، على أن يقبضه زيد في ا لمس.

---

(1) اية المطلب: 193/5.

فالمشكلة هنا أن الثمن ليس موجوداً في يد البائع، وإنما هو موجود في يد مدينه. فما الحكم في هذه الحال؟

ظاهر ما ذهب إليه الحنفية والحنابلة البطلان مطلقاً، وسبب ذلك أن البائع غير مسلّط على المدين، ومن ثم فهو غير قادر على تسليم المبيع، فكان بيعه داخلاً في حكم من باع شيئاً قبل قبضه وإن كان قد دخل في ملكه، وهو غير جائز(1).

وأما المالكية فأطلقوا القول بالجواز(2).

وأما الشافعية فقد ذكر فقهاء المذهب خلافاً في ذلك، ورجح أكثرهم الصحة مطلقاً(3).

أقول: ولعل القول بالصحة مطلقاً هو الراجح، أما القول بالبطلان فلا يستبين له وجه. إذ المدين هنا محال عليه في المعنى والحقيقة. والفقهاء الذين لم يصححوا بيع الدين هنا لغير من عليه الدين، صححوا الحوالة على المدين في باب الحوالة مطلقاً، أي دون أن يشترطوا لذلك رضا المحال عليه، بل لم يشترطوا حتى ملاءته وإقراره.

*   *   *

فإذا لوحظ الشرطان المتفق عليهما لصحة بيع العربون، ولوحظ هذا الشرط الثالث الذي هو محل خلاف كما ذكرنا، وأخذ ذلك بعين الاعتبار، فإن بيع الدين يكون عندئذ صحيحاً.

وهذا يستلزم صحة طرحه للتداول، وقد علمنا العلاقة بين المراد ببيع الدين والمراد بطرحه ليباع في أسواق التداول.

إن المعروف أن كل عين تعلقت بها الملكية المستقرة لشخص يملك حق التصرف بها والاستعاضة عنها، يملك أن يطرح قيمتها في أسواق التداول، كما يصح بيعها ممن عليه الدين أو من غيره .. وليست صكوك الاستثمار إلا ثمرة لهذا الحق.

هذا بالإضافة إلى أن طرح عين مالية في سوق التداول، عقد من العقود المالية التي تترتب على الإيجاب والقبول بشروطهما المعروفة.

---

(1) انظر كشاف القناع: 306/3، وابن عابدين على الدر المختار: 152/5.

(2) انظر الشرح الصغير: 97/3.

(3) انظر مغني المحتاج: 71/2.

إن طرح صاحب المال ماله في سوق التداول إيجاب من صاحب المال، والاكتتاب الذي يتم بموجبه هذا الطرح قبول من المكتتب، أو هما بمثابة الإيجاب والقبول.

وجه الحاجة إلى تداول الدين:

إن حاجة صاحب الدين إلى ذلك لا تعدو واحدة من الأمور التالية:

الأمر الأول: تباطؤ السيولة وضعفها في سوق الإنتاج، الأمر الذي يدعو إلى استخراج النقود المخبوءة في الذمم، وإلى ضخها في أسواق المعاملات المالية. وإنما سبيل ذلك طرح ما في الذمم من ديون حال العجز عن وفائها في أسواق التداول. وهو في الحقيقة نوع من التورق سائغ لا إشكال فيه.

الأمر الثاني: ما هو معلوم من أن اللجوء إلى الاستدانة يكون في الغالب سبيلاً لتنشيط عمليات الإنتاج، ولكنها كثيراً ما تتحول إلى عامل تجميد وإرباك. والنافذة التي يتم التحرز ا عن هذا العامل هو طرح هذا الدين في سوق التداول.

الأمر الثالث: مجرد قصد التجارة عند بعضهم مصحوباً برغبة الدائن في سرعة الحصول على دينه. ويتخذ لذلك السبيل التالي: يبيع الدين بعد أن يجعله في كثير من الأحيان صكوكاً، بأقل من قيمته الحقيقية، فيستفيد البائع صاحب الدين ما قصد إليه من سرعة الحصول على حقه، ويستفيد المشتري للدين فرق ما بين القيمة الحقيقية للأسهم، والقيمة التي اشترى الأسهم ا. وهذا دخول في عملية ربوية محرمة، وهي ليست داخلة في عملية (ضع وتعجل) التي هي محل خلاف عند الشافعية.

تلك هي حاجة صاحب الدين إذ تدفعه إلى طرح دينه في سوق التداول.

ولكن فما هي حاجة المشتري في أن يقبل على هذا الدين المطروح جملةً أو صكوكاً، ليشتريه؟

لا تبدو للمشتري أي حاجة في أن يتجاوب مع حاجة البائع صاحب الدين لتحقيق رغبته المتمثلة في الأمر الأول والأمر الثاني اللذين تم بيا ما.

أما فائدة المشتري لدى استجابته للأمر الثالث، فواضحة وموجودة، ولكن الإقدام على نيلها محرم بالاتفاق إذ هو من الربا المحرم. ولا شك أن كلاً من البائع والمشتري يشتركان في تحمل هذا الإثم.

إذن أين وكيف تظهر فائدة المشتري في الإقدام على شراء صكوك الديون في سوق التداول دون أن يتورط من جراء ذلك في ارتكاب محرم؟

والجواب يتجلى ويتحقق في الحالات الكثيرة التالية:

يعجز المدين عن الوفاء بدينه الكبير الذي استدانة من مؤسسة مالية للقيام بمشروع تجاري أو استثماري. فيخير الجهة الدائنة بين الإنظار إلى الميسرة، وبين أن يدخله معه شريكاً بالمبلغ الذي أقرضه إياه. فيتفق معه الدائن على هذا الحل الثاني.

فإذا طرح الدائن دينه الذي أدخله شريكاً مع المدين في مشروعه في سوق التداول، فإن حق الدخول في هذه الشركة يسري آلياً إلى كل من يؤول إليهم هذا الحق المالي عن طريق شرائه جملة أو عن طريق شراء صكوك منه، وعندئذ ينالون ما حققته صكوكهم من الأرباح ويتحملون ما قد تتعرض له من خسران.

وهذا ما يجعل صكوكهم بمثابة السلعة القابلة لكل من الصعود والهبوط في السعر، على أن يكون العامل في ذلك ارتباط الصكوك بالعملية التجارية أو الاستثمارية، والحالات التي تتقلب فيها.

وليس في هذا شائبة ربا ما دامت موجودات الشركة وأرباحها ليست من الأجناس الربوية كما أنه ليس فيه شائبة بيع دين بدين، ما دامت قيمة الصكوك مدفوعة عند الشراء. ومدار الأمر على وجود ضمانة شرعية كافية لنيل قيمة الصكوك فور الرغبة في نيلها.

وأذكرك بالنص الهام الذي نقلته عن الماوردي في كتابه الحاوي الكبير، عند الحديث عن تعجيل حكم المسلم فيه، وهو الصحة عند الشافعية، فقد أجاز الشركة مع المسلِم في رأس المال، في تلك الحال.

ومن ثم فلا مانع من تصكيكه وطرح صكوكه للتداول، ليصبح أصحاب هذه الصكوك شركاء مع المسلم في المتاع المسلم فيه.

*　　　　　*　　　　　*

فإذا تبينت لنا هذه الحالة التي يستفيد فيها من يشتري الدين أو شيئاً من صكوكه، بالطريقة التي ذكرناها، فلا فرق بين أن تكون المبادرة بطرح الدين للتداول، من قبل الدائن أو من قبل المدين. ذلك لأن الحق المالي الذي يراد طرحه للتداول هو الحق ذاته طرحه المدين أو الدائن.

لا يقال: إن بيع الدين إنما يتم من مالكه وهو الدائن لا المدين، لأن مناط البيع على كل حال هو هذه الكتلة المالية، وحق البيع لها ثابت للملتزم سواء كان التزام تحمل أو التزام أداء، هذا إلى جانب ما تقرر من أن الدين حق مالي متقرر قابل للتوثيق به، ومن ثم فهو صالح للرهن به عند المالكية والحنفية وكل ما كان كذلك كان طرحه للتداول مشروعاً بضوابطه وشروطه، سواء كان المبادر إلى الطرح الدائن أو المدين، إذ المطروح في كلا الحالتين شيء واحد.

بقي أن نقول ما الفرق بين هذه العملية وعملية الصكوك الاستثمارية؟

إن الفرق بينهما أن شراء الصكوك الاستثمارية دخول مباشر في مشاريع استثمارية عن طريق نوع من أنواع الشركات، وتملّك مباشر لموجودات فيها. أما شراء الدين من المدين أو الدائن بموجب طرح الدين في سوق التداول، فهو (في النتيجة) حوالة دين أولاً، ثم إنه دخول مع المحيل في شركة استثمارية أو تجارية ثانياً. والالتزام هو أداة الربط بين المقدمة والنتيجة.

والله جل جلاله أعلم.